

ALGUNAS REFLEXIONES SOBRE LA JUSTICIA CONSTITUCIONAL A DOSCIENTOS AÑOS DE “MARBURY V. MADISON”: EL CASO DE URUGUAY

por Eduardo G. Esteva Gallicchio
Director General del Centro de Documentación y Estudios Constitucionales del
Uruguay

SUMARIO: 1. Introducción. 2. Relevancia de la opinión de Marshall de 1803. 3. La justicia constitucional decimonónica. 4. El movimiento constitucionalista de la primera posguerra mundial. 5. Desde el movimiento constitucionalista de la segunda posguerra mundial hasta el comienzo del Siglo XXI. 6. Algunas reflexiones desde la perspectiva de la situación del tema en Uruguay en los albores del Siglo XXI.

1. Introducción.

Es sabido que el 24 de febrero del corriente año 2003, se conmemoró el bicentenario del pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de los Estados Unidos de América en el caso Marbury v. Madison (5 U.S. 137).

La lógica y justificada trascendencia que el acontecimiento ha tenido –tanto en Estados Unidos de América(1) cuanto en otros Estados y en diversas publicaciones(2) –, me condujo a reflexionar acerca de la llamada justicia constitucional, con especial referencia a la situación del tópico en la República Oriental del Uruguay.

2. Relevancia de la opinión de Marshall de 1803.

La relevancia del caso Marbury v. Madison radica en la opinión de JOHN MARSHALL y fue puesta de manifiesto recientemente, en forma sintética y precisa, por el Justice WILLIAM REHNQUIST : “the most significant single contribution the United States has made to the art of government”(3) o gráficamente por JOEL B. GROSSMAN: “the poster child of the American legal system” (4).

Todo ello sin perjuicio de reconocer que debió aguardarse hasta 1857 para que la Corte Suprema estadounidense invalidara un acto del Congreso por razón de inconstitucionalidad o que recién en 1887 reconociera la autoridad de Marbury v. Madison como precedente(5).

En efecto, esta fue una de las principales aportaciones del Derecho constitucional estadounidense a la construcción del concepto moderno de Estado de Derecho(6) y del rule of law.

Como es sabido –y me ciño tan solo a algún aspecto–, originalmente se concretó en la afirmación de la equivalente posición institucional de los tres Poderes del Gobierno del Estado y en sostener la supremacía de la Constitución respecto de las leyes formales ordinarias u otros actos jurídicos, independientemente del órgano que los expida.

3. La justicia constitucional decimonónica.

Los premencionados puntos contribuyeron a delinear la justicia constitucional decimonónica.

La primera Constitución uruguaya escrita y codificada, que entró a regir en 1830, no reguló en su texto el indispensable ajuste de las leyes ordinarias y demás actos jurídicos infraconstitucionales a las previsiones formales y materiales de la Carta.

De allí que solo algunos jueces, en pronunciamientos plausibles, que por regla general fueron obiter dictum, hicieron aplicación de los principios resultantes de la opinión del Chief Justice MARSHALL en *Marbury v. Madison*(7).

La reforma constitucional que se perfeccionó en 1918 y entró en vigor en 1919, mantuvo incambiadas las soluciones de 1830.

4. El movimiento constitucionalista de la primera posguerra mundial. La propuesta doctrinal de Hans KELSEN, así como las soluciones austriaca de 1920 o española de 1931, fueron conocidas por varios de quienes elaboraron el proyecto de Constitución que entró en vigor en Uruguay 1934.

Sin embargo, el nuevo texto reguló expresamente el tema pero prefiriendo hacer competente al órgano máximo del Poder Judicial, denominado Suprema Corte de Justicia, para pronunciarse acerca de las solicitudes de declaración de inconstitucionalidad, pero con efecto para el caso concreto. Sistema concentrado, pues, en un órgano integrante del Poder Judicial, extremo que, adicionado a la inexistencia de *stare decisis*, nos aparta sustancialmente del modelo estadounidense. La referida solución se mantuvo por la Constitución de 1942(8).

5. Desde el movimiento constitucionalista de la segunda posguerra mundial hasta el comienzo del siglo XXI.

Desde la finalización de la segunda guerra mundial ha sido muy definida la tendencia a la creación de órganos situados institucionalmente fuera de la estructura orgánica del Poder Judicial, pero competentes para realizar, mediante el ejercicio de función jurisdiccional, el control de regularidad constitucional de los restantes actos jurídicos o dotados de otras competencias, como por ejemplo, la protección o amparo de los derechos humanos y desempeño como tribunal de conflictos entre órganos estatales(9).

Dicha tendencia no ha sido recibida en Uruguay, que conserva aún hoy la solución adoptada desde la reforma constitucional de 1952. En síntesis(10):

- La Suprema Corte de Justicia, reitero, órgano máximo del Poder Judicial, es exclusivamente competente para pronunciarse sobre la constitucionalidad o inconstitucionalidad de las leyes y de los decretos de los Gobiernos Departamentales que tengan fuerza de ley en su jurisdicción. La sentencia tiene efectos para el caso concreto (Constitución, arts. 256-261);
- Todos los órganos del Poder Judicial y el Tribunal de lo Contencioso Administrativo –que no forma parte de la estructura orgánica del Poder Judicial– son competentes para pronunciarse sobre la derogación de las leyes anteriores a la entrada en vigor de una Constitución (Constitución, art. 329);

- El Tribunal de lo Contencioso Administrativo es competente para declarar la nulidad de los actos formalmente administrativos expedidos por cualquier órgano del Estado (Constitución, art. 309);
- La Corte Electoral –que no forma parte de la estructura orgánica del Poder Judicial– como órgano de la Justicia Electoral (Constitución, arts. 324 y ss.);
- La Suprema Corte de Justicia y el Tribunal de lo Contencioso Administrativo se distribuyen la competencia en calidad de tribunales de conflictos, según que las contiendas o diferencias estén fundadas en la Constitución o en la legislación (Constitución, art. 313).
- La competencia en materia de acción de amparo está distribuida entre los diversos órganos del Poder Judicial, en primera y segunda instancia, pero sin previsión de unificación de jurisprudencia por la Suprema Corte de Justicia.
- En virtud de lo que surge de este breve excursus, es dable concluir que no se han previsto las soluciones técnicas indispensables para que opere la función unificadora de la jurisprudencia en materia de interpretación de la Constitución(11).

6. Algunas reflexiones desde la perspectiva de la situación del tema en Uruguay en los albores del Siglo XXI.

Aun cuando no parecen estar dadas las condiciones para abordar próximamente una reforma constitucional, es conveniente formular los siguientes interrogantes, a la luz de la experiencia uruguaya y comparada:

- ¿es adecuado mantener la solución actual que implica la atomización de la justicia constitucional?
- ¿es conveniente reformar la Constitución uruguaya mediante la adopción del sistema de control concentrado en un órgano del tipo de los Tribunales Constitucionales o es preferible, en vez, la adopción de un sistema mixto; o es conveniente aproximarnos al sistema estadounidense? ¿Qué razones existen para conservar la solución actual?
- ¿cuáles son las ventajas o las desventajas de haber distribuido entre una pluralidad de órganos que ejercen función jurisdiccional la interpretación de la Constitución?
- ¿es acorde a los tiempos actuales, mantener el sistema vigente de protección de los derechos humanos que carece de un órgano unificador de la jurisprudencia?
- ¿es posible seguir postergando en Uruguay la solución por texto constitucional expreso de las posiciones respectivas de la Constitución y demás actos jurídicos del ordenamiento interno con el Derecho Internacional General, con el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, con el Derecho Internacional Humanitario y con el Derecho de la Integración?

Considero que los principios que universalizó MARSHALL en 1803 pueden ser homenajeados realizando el aggiornamento del Derecho Constitucional Uruguayo.

REFERENCIAS

BISCARETTI DI RUFFIA, P.: (1965, reimpresión 1973), Derecho Constitucional, Madrid, Tecnos.

ESTEVA GALLICCHIO, E. G.:

- (1996), “Estudio Nacional sobre el Sistema de Justicia Constitucional: Uruguay”, en “Revista Uruguaya de Derecho Constitucional y Político”, Nos. 67-72, p. 185-266.
- (1997-a), “La Justicia Constitucional en Iberoamérica / Uruguay”, en “Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional”, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, pp. 357-377.
- (1997-b) “La Jurisdicción Constitucional en Uruguay”, en La Jurisdicción Constitucional en Iberoamérica,

GARCÍA BELAÚNDE, D. y FERNÁNDEZ SEGADO, F., compiladores, Madrid, Dykinson S.L., Ediciones Jurídicas Lima, Editorial Jurídica E. Esteva Uruguay y Editorial Jurídica Venezolana, pp. 901-927.

FERNANDEZ SEGADO, F.:

- (1996), “Sistemas de protección judicial de los derechos fundamentales”, en “Revista Uruguaya de Derecho Constitucional y Político”, Nos. 67-72, pp. 275-352.
- (2000), La jurisdicción constitucional en América Latina / Evolución y problemática desde la independencia hasta 1979, Montevideo, Uruguay, Centro de Documentación y Estudios Constitucionales del Uruguay, Ingranusi Ltda.

GROSSMAN, J.B.: (2003), “The 200th Anniversary of Marbury v. Madison: The Reasons We Should Still Care About the Decision, and The Lingering Questions It Left Behind”. [http:// writ.news.findlaw. com/ commentary /20030224_grossman. html](http://writ.news.findlaw.com/commentary/20030224_grossman.html).

KAYE, J.S.: (2003), Law Day Ceremony, May 5, New York State Judicial Institute.

LANDA, C.: (2003), “200 Años de Justicia Constitucional”, en “Foro Constitucional Iberoamericano”, N° 2, dirección URL: <http://www.uc3m/bjc.htm> (31/10/03).

PÉREZ TREMPES, P.: (2003), “La Justicia Constitucional en la Actualidad. Especial referencia a América Latina”, en “Foro Constitucional Iberoamericano”, N° 2, dirección URL: <http://www.uc3m/bjc.htm> (31/10/2003).

SAGÜÉS, N. P.: (2003), “Interpretación Constitucional y Alquimia Constitucional. (El Arsenal Argumentativo de los Tribunales Supremos”, en “La Justicia Constitucional en Bolivia 1998-2003”, Sucre, Bolivia, pp. 177-199 y en “La Revista de Derecho

Constitucional Latinoamericano”, (R.D.C.L.), dirección URL: <http://www.conhist.org> (31/10/2003).

NOTAS

1. Que en el plano académico tuvo como manifestaciones simposios realizados, con participación, entre otras instituciones, de Johns Hopkins University, University of Maryland School of Law, The Michigan Law Review y conmemoraciones en Asociaciones de Abogados de diversas circunscripciones de los EE.UU.
2. Cfr., LANDA, (2003), p. 1.
3. Cfr. KAYE, J. (2003), p. 3.
4. GROSSMAN, J.B., (2003).
5. GROSSMAN, J.B., (2003).
6. Cito, por todos, un clásico: BISCARETTI DI RUFFÌA, P., (1965), § 70, p. 226.
7. Véase, por extenso, ESTEVA, E., (1996), pp. 185-189.
8. Cfr. ESTEVA, E., (1996), pp. 192-194.
9. Cfr. Sobre el tópico, FERNÁNDEZ SEGADO, F., (2000), pp. 31 y ss. y (1996), pp. 328 y ss.; PÉREZ TREMPs, P., (2003).
10. Vide, por extenso, ESTEVA, E., (1996), pp. 194 y ss., (1997-a), pp. 364 y ss. y (1997-b), pp. 905 y ss.
11. Véase, entre otros, PÉREZ TREMPs, P., (2003); SAGÜÉS, N.P., (2003), p. 177 y ss.
12. Se ha difundido recientemente una propuesta de reforma constitucional consistente en suprimir el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, aumentar el número de miembros de la Suprema Corte de Justicia y dividir al órgano en salas. Es reiteración de similar propuesta realizada años atrás, que no prosperó. En ambos casos se trata de anteproyectos.